

STJ00098866

DANIEL SILVA PASSOS

**INTERVENÇÃO
JUDICIAL
NAS
POLÍTICAS
PÚBLICAS
O PROBLEMA
DA LEGITIMIDADE**

2014





Rua Henrique Schaumann, 270, Cerqueira César — São Paulo — SP
CEP 05413-909

PABX: (11) 3613 3000

SAC: 0800 011 7875

De 2ª a 6ª, das 8:30 às 19:30

Acesso: www.editorasaraiva.com.br/contato

Direção editorial Luiz Roberto Curia

Gerência executiva Rogério Eduardo Alves

Gerência editorial Thaís de Camargo Rodrigues

Assistência editorial Daniel Pavani Naveira

Coordenação geral Claissa Boraschi Maria

Preparação de originais Maria Izabel Barreiros Bitencourt Bressan e
Ana Cristina Garcia (coords.)

Arte e diagramação Lais Soriano

Revisão de provas Amélia Kassis Ward e
Ana Beatriz Fraga Moreira (coords.)

Produção editorial William Rezende Paiva

Serviços editoriais Elaine Cristina da Silva

Kelli Priscila Pinto

Guilherme Henrique M. Salvador

Capa Andrea Vilela de Almeida

Produção gráfica Marli Rampim

Impressão Assahi Gráfica

Acabamento Assahi Gráfica

ISBN 978-85-02-21596-2

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Passos, Daniel Silva

Intervenção judicial nas políticas públicas : o problema da legitimidade / Daniel Silva Passos. — São Paulo : Saraiva, 2014.

1. Direito constitucional 2. Direitos fundamentais 3. Jurisdição (Direito constitucional) 4. Poder Judiciário 5. Políticas públicas - Brasil I. Título.

13-09899

CDU-342.56

Índice para catálogo sistemático:

1. Intervenção do poder judiciário nas políticas públicas : Direito constitucional 342.56

Data de fechamento da edição: 1ª-7-2014

Dúvidas?

Acesse www.saraivajur.com.br

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo art. 184 do Código Penal.

135.867.001.001

SUMÁRIO

| | |
|-----------------------------|-----------|
| Agradecimentos | 7 |
| Prefácio | 11 |
| Introdução | 19 |

CAPÍTULO 1

| | |
|---|-----------|
| PROMESSAS CONSTITUCIONAIS E NORMATIVIDADE DA CONSTITUIÇÃO | 23 |
| 1.1 Insuficiência do Estado Liberal: o Estado democrático | 24 |
| 1.2 Estado democrático e imposições constitucionais | 27 |
| 1.2.1. Os direitos fundamentais e a eticização do direito | 28 |
| 1.2.2. Conteúdo principiológico dos enunciados de direitos fundamentais | 36 |
| 1.2.3. O papel do direito na concretização dos objetivos constitucionais: jurisdicização da política? | 39 |
| 1.2.3.1. A concepção de sistema, de fechamento operativo e de abertura cognitiva | 42 |
| 1.2.3.2. O acoplamento estrutural entre política e direito | 45 |
| 1.3. Vinculação às normas constitucionais | 50 |
| 1.3.1. Destinatários das imposições constitucionais | 51 |
| 1.3.2. Normas programáticas | 52 |
| 1.3.3. Instrumentalizando a atividade finalística da administração pública: as políticas públicas | 56 |
| 1.3.4. As etapas de uma política pública e parâmetros de controle | 59 |
| 1.3.5. O problema das omissões inconstitucionais | 61 |
| 1.3.6. Discrecionariedade legislativa e administrativa | 67 |

CAPÍTULO 2

| | |
|--|-----------|
| ÓBICES LEVANTADOS À INTERVENÇÃO JUDICIAL NAS POLÍTICAS PÚBLICAS | 71 |
| 2.1. Separação de poderes | 72 |

| | |
|---|-----|
| 2.1.1. Contexto histórico em que a moderna doutrina da separação de poderes foi idealizada | 73 |
| 2.1.2. Separação dos poderes em Montesquieu | 74 |
| 2.1.3. Superação do modelo clássico de separação dos poderes na atualidade | 76 |
| 2.2. Déficit democrático..... | 81 |
| 2.2.1. Insuficiência de uma concepção formal de democracia | 82 |
| 2.2.2. Limites democráticos | 84 |
| 2.2.3. Função prospectiva da democracia material | 87 |
| 2.2.4. Função democrática do Judiciário..... | 89 |
| 2.3. Complexidade das políticas públicas e ausência de instrumental à disposição do Judiciário para a correspondente análise em toda a sua inteireza e complexidade | 95 |
| 2.3.1. Complexidade da política pública | 95 |
| 2.3.2. O modelo político de análise das políticas públicas..... | 98 |
| 2.3.2.1. Influência dos interesses..... | 100 |
| 2.3.3. O modelo institucional de análise das políticas públicas | 103 |
| 2.3.4. Irracionalidade das políticas públicas..... | 107 |

CAPÍTULO 3

| | |
|---|------------|
| EFETIVIDADE CONSTITUCIONAL E O PAPEL DO JUDICIÁRIO.... | 110 |
| 3.1. Arcabouço institucional previsto na Constituição..... | 111 |
| 3.2. Interpretação judicial e efetivação constitucional..... | 113 |
| 3.2.1. Efeitos do neoconstitucionalismo sobre a atividade interpretativa | 114 |
| 3.2.2. O caráter constitutivo da interpretação jurídica e o objeto do hermeneuta..... | 116 |
| 3.2.3. Verdade e interpretação razoável..... | 118 |
| 3.2.4. Limites textuais impostos à atividade interpretativa..... | 126 |
| 3.2.5. Ponderação e argumentação..... | 130 |
| 3.2.6. Desenvolvimento do direito..... | 136 |
| 3.2.7. Ativismo × passivismo judicial..... | 143 |
| Conclusão | 147 |
| Referências | 151 |